

DICHIARAZIONE DI ADOTTABILITÀ, ANONIMATO MATERNO E
DIRITTO ALLA GENITORIALITÀ

DECLARATION OF ADOPTION, MATERNAL ANONYMITY AND
RIGHT TO PARENTHOOD UNDER ITALIAN AND EUROPEAN
LAW

Actualidad Jurídica Iberoamericana, núm. 2, febrero 2015, pp. 115-138.

Fecha entrega: 15/09/2014
Fecha aceptación: 29/09/2014

ORIANA CLARIZIA
Professore associato Università
Federico II di Napoli
oriana.clarizia@unina.it

RESUMEN: Lo scritto approfondisce l'influenza del riconoscimento del figlio nato al di fuori del matrimonio - effettuato dopo il ripensamento della scelta materna in favore dell'anonimato - sullo stato di adottabilità nell'ambito della procedura semplificata di adozione, disciplinata dall'articolo 11, comma 2, l. 4 maggio 1983, n. 184. Dopo aver analizzato le innovazioni derivanti dalla riforma della filiazione, avvenuta con l. 10 dicembre 2012, n. 219 e con d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154, e dopo aver ricostruito l'evoluzione nella giurisprudenza europea del diritto del minore di vivere nella famiglia di origine, si chiarisce che le modalità procedurali testualmente previste dall'art. 11 non consentono di prescindere, ai fini della valutazione dell'adottabilità, dall'accertamento riguardo all'effettiva capacità/incapacità del genitore di adempiere le proprie funzioni e non privano di rilevanza la volontà successivamente manifestata dalla madre di rinunciare al diritto all'anonimato, sempre che, ovviamente, i tempi e le modalità del recupero del rapporto genitoriale siano compatibili con la possibilità per il minore di avere un'armoniosa e serena vita familiare.

PALABRAS CLAVE: adozione, dichiarazione di adottabilità, riconoscimento del figlio naturale, diritto alla genitorialità, vita familiare, stato di abbandono, anonimato materno, diritto del minore di crescere nella famiglia d'origine.

ABSTRACT: The paper explores the relationship between the legal recognition of the child born outside of marriage, as a consequence of the rethinking of the previous choice of Maternal Anonymity, and the "declaration of availability" (for adoption) according to the simplified procedure of adoption ruled by article 11, comma 2, legge 4 May 1983, n. 184. After analyzing the innovations deriving from the recent Italian reform of Family Law (legge 10 December 2012, n. 219 and d.lgs. 28 December 2013, n. 154) and examining the right of the child to live in his 'family of origin' through the decisions of the various European Courts, the author underlines that the new simplified procedure according article 11 before mentioned does not allow to prescind from considering the ability or inability of the adoptive parents to take care of the child, having also regard to the supervening giving up of Mother Anonymity, if - of course - the way of restablishing the parental relationship is compatible with the opportunity for the child to have a harmonious and peaceful family life.

KEYWORDS: adoption, declaration of adoption, legal recognition of the natural child, right to parenthood, family life, neglected minor, maternal anonymity, child's right to grow up in the "family of origin".

SOMMARIO: I. IL DIRITTO DEL MINORE DI CRESCERE NELLA PROPRIA FAMIGLIA ALLA LUCE DELLA RIFORMA IN MATERIA DI FILIAZIONE.- II. IL SINTAGMA ‘FAMIGLIA DI ORIGINE’: EVOLUZIONE SOCIO-NORMATIVA E GIURISPRUDENZIALE. RICONDUZIONE DEL LEGAME TRA MINORE E GENITORE CHE, SUCCESSIVAMENTE, DECIDA DI RICONOSCERLO ENTRO IL CONCETTO DI “VITA FAMILIARE”, EX ART. 8 DELLA CONVENZIONE DEI DIRITTI DELL’UOMO E DELLE LIBERTÀ FONDAMENTALI.- III. ANALISI DEL PANORAMA NAZIONALE IN MATERIA DI ESCLUSIONE DELLO STATO DI ADOTTABILITÀ IN PRESENZA DEL RIPENSAMENTO DELL’INIZIALE SCELTA DELLA MADRE DI AVVALERSI DELL’ANONIMATO. PREVALENZA DEL DIRITTO ALLA GENITORIALITÀ UNICAMENTE SE IL RECUPERO DELLE CAPACITÀ GENITORIALI AVVIENE CON TEMPI E MODALITÀ COMPATIBILI CON LA POSSIBILITÀ PER IL MINORE DI AVERE UN ARMONIOSO CONTESTO DI VITA FAMILIARE.- IV. IMPOSSIBILITÀ DI CONFIGURARE DISTINTI STATUTI NORMATIVI TRA L’ADOZIONE FONDATA SUGLI ACCERTAMENTI INERENTI LO STATO DI ABBANDONO E IL PROCEDIMENTO ADOTTIVO SEMPLIFICATO, EX ART. 11, COMMA 2, L. 4 MAGGIO 1983, N. 184. NECESSITÀ DI VAGLIARE, IN ENTRAMBE LE DISCIPLINE, IL RAGIONEVOLE CONTEMPERAMENTO TRA LA PROMOZIONE DEL DIRITTO ALLA GENITORIALITÀ E LO SVILUPPO DI UN RESPONSABILE RAPPORTO GENITORIALE.

I. IL DIRITTO DEL MINORE DI CRESCERE NELLA PROPRIA FAMIGLIA ALLA LUCE DELLA RIFORMA IN MATERIA DI FILIAZIONE.

Le innovazioni nell’impianto regolamentare della materia della filiazione e il consolidato orientamento giurisprudenziale in favore del diritto del minore di crescere nella famiglia di origine impongono di rimeditare la questione dell’incidenza del riconoscimento del figlio nato al di fuori del matrimonio, effettuato dopo il ripensamento dell’iniziale scelta per l’anonimato materno, sullo stato di adottabilità nell’ambito della procedura semplificata di adozione alla quale si ricorre quando non risultino genitori o parenti entro il quarto grado che abbiano rapporti significativi con il minore. Il referente normativo è l’art. 11 della disciplina in materia di adozioni e di affidamento dei minori (l. 4 maggio 1983, n. 184), ove si sancisce, al comma 2, che “nel caso in cui non risulti l’esistenza di genitori che abbiano riconosciuto il minore o la cui paternità o maternità sia stata dichiarata giudizialmente, il tribunale per i minorenni, senza eseguire ulteriori accertamenti, provvede immediatamente alla dichiarazione dello stato di adottabilità a meno che non vi sia richiesta di sospensione della procedura da parte di chi, affermando di essere uno dei genitori, chiede termine per provvedere al riconoscimento”.

Scopo della presente indagine è accertare fino a che punto le modalità procedurali testualmente previste dall'art. 11 consentano di prescindere, ai fini della valutazione dell'adottabilità, dall'accertamento riguardo all'effettiva capacità/incapacità genitoriale di adempiere le proprie funzioni e se, nel caso della madre, privino di rilevanza la volontà successivamente manifestata di rinunciare al diritto all'anonimato.

In ausilio intervengono le innovazioni segnate dalla riforma avvenuta con l. 10 dicembre 2012, n. 219 e con decreto legislativo attuativo del 28 dicembre 2013, n. 154¹.

Primario rilievo assume la modifica apportata² all'art. 15, comma 1, lett. c), l. 4 maggio 1983, n. 184³, nella parte ove si introduce la previsione secondo la quale lo stato di adottabilità, nella procedura di adozione, è dichiarato là dove "[sia] provata l'irrecuperabilità delle capacità genitoriali in un tempo ragionevole". La norma, nell'integrare il contenuto dell'art. 8, acquista un significato nuovo, specificando la nozione di abbandono in funzione della provata irrecuperabilità delle capacità genitoriali. Autorevole dottrina⁴ non manca di sottolineare il rischio di un "irrigidimento della nozione di abbandono", il quale potrebbe favorire l'aumento delle situazioni c.dd. di semi abbandono, con conseguente incremento del ricorso ad affidamenti ovvero ad adozioni in casi particolari⁵. In analoga direzione, l'accento è posto sulla possibile strumentalizzazione derivante dall'attribuire importanza non già allo stato di privazione dell'assistenza morale e materiale del minore bensì ad una condizione soggettiva del genitore, sì che – se da un lato si esprime preoccupazione per le incertezze riguardo all'effettivo significato della indicata precisazione e ai tempi necessari per il recupero delle capacità genitoriali, ossia se suscettibili di accertamento alla luce delle esigenze del

¹ Si soffermano sull'incidenza delle recenti riforme in materia di filiazione sulla disciplina del procedimento di adozione DOGLIOTTI, M. e ASTIGGIANO, F., "Il procedimento di adottabilità", *Fam. dir.* (2014), p. 289 ss.; CARBONE, V., "Genitorialità responsabile: abbandono, ripensamento e riconoscimento del figlio prima della chiusura del procedimento di adozione", *ivi* (2014), p. 330 s.; MONTECCHIARI, T., "Adozione 'mite': una forma diversa di adozione dei minori od un affidamento senza termine?", *Dir. fam. pers.* (2013), p. 1584 ss. e, con accenti critici, RECINTO, G., "Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?", *ivi*, p. 1475 ss.

² Ex art. 100, lett. l), d.lgs. 28 dicembre 2013, n. 154.

³ A questa, si aggiungono le modifiche sul piano terminologico, conformi al principio di eguaglianza tra figli, nonché quelle all'art. 8, comma 3; all'art. 11, comma 3 e l'inserimento dell'art. 79 bis, l. 4 maggio 1983, n. 184.

⁴ FERRANDO, G., "La nuova legge sulla filiazione. Profili sostanziali", *Corr. giur.* (2013), p. 535.

⁵ Rileva FERRANDO, G., "La nuova legge", cit., che "l'irrecuperabilità" andrebbe misurata col metro dei bambini e non con quello dei genitori, vale a dire con riguardo ai tempi del bambino, molto diversi da quelli dell'adulto".

minore o della condotta del genitore⁶, dall'altro – si rileva il rischio “di veicolare l'idea della dichiarazione dello stato di adottabilità come sanzione che [...] richiede una condotta abbandonica imputabile al genitore”⁷.

I timori, benché non del tutto privi di fondamento, appaiono, in una visione complessiva, eccessivi, specie riguardo ad una riforma che si limita a recepire il consolidato orientamento giurisprudenziale attento all'esigenza di vagliare, prima della dichiarazione di adottabilità, l'acquisto o il recupero delle capacità genitoriali, compatibilmente con gli scopi di tutela del minore⁸. Le difficoltà ricostruttive della nozione di stato di abbandono derivano, più che dalla specificazione introdotta dalla riforma, dall'impiego, ormai risalente, di una formula ampia – ‘stato di abbandono’ – insuscettibile di predeterminazione nei suoi contenuti e idonea ad acquisire preciso significato unicamente in funzione della singola fattispecie concreta⁹. La sua rilettura alla luce della provata recuperabilità/irrecuperabilità delle capacità dei genitori di adempiere le proprie funzioni non vale ad aumentarne la (opportuna) ampiezza ma – come si vedrà più approfonditamente oltre – ad attribuire il giusto rilievo al diritto alla genitorialità, senza sminuire le esigenze di tutela del minore.

La predetta modifica contraddistingue una tappa importante del complesso percorso di riforma della filiazione. Ai fini del discorso che rileva in questa sede, altrettanto significative appaiono la parificazione dello stato giuridico di figlio (art. 315 c.c.), nonché la valorizzazione della responsabilità genitoriale e il diritto del minore a crescere nella propria famiglia; diritto, quest'ultimo, già

⁶ LONG, J., “L'impatto della filiazione sulla disciplina delle adozioni dei minorenni”, in MOROZZO DELLA ROCCA, P., *La nuova disciplina della filiazione*. Santarcangelo di Romagna (2015), p. 253 s., ove si precisa che “se si opta per la prima tesi, non si comprende l'utilità della prescrizione”, vista la consolidata giurisprudenza sul tema; se, invece, si volesse dare rilievo alla condizione soggettiva del genitore, “l'esito rischierebbe di essere la sovversione dei principi dell'istituto stesso dell'adozione, relegando l'adozione a sanzione per un inadempimento colpevole dei doveri genitoriali”.

⁷ LONG, J., “L'impatto”, cit., p. 253.

⁸ Così anche LENTI, L., “La sedicente riforma della filiazione”, *Nuova giur. civ. comm.* (2013), p. 215. Del pari, considera opportuna la specificazione operata dalla riforma ACHILLE, D., “Irrecuperabilità delle capacità genitoriali e stato di adottabilità del minore”, in BIANCA, M. (a cura di), *Filiazione. Commento al decreto attuativo*. Milano (2014), p. 278 s., ove si precisa che il riferimento alle capacità genitoriali fa sì che la nozione di abbandono del minore sia svincolata dal mero inadempimento dei doveri genitoriali, attribuendo rilievo alle attività orientate all'assistenza morale del minore [p. 279 s.]. Sul tema cfr., altresì, DOGLIOTTI, M., “Nuova filiazione: la delega al Governo”, *Fam. dir.* (2013), p. 288 ss. e CAGNAZZO, A., “Modifiche alla legge 4 maggio 1983”, n. 184, in AA.VV., *Modifiche al codice civile e alle leggi speciali in materia di filiazione*. Napoli (2014), p. 176 ss.

⁹ Sul punto DOGLIOTTI, M., *Affidamento e adozione*, in *Tratt. dir. civ.* Cicu-Messineo. Milano (1990), p. 119 ss.

desumibile dall'art. 1 della legge in materia di adozioni¹⁰, significativamente rubricata, in séguito alla modifica apportata dall'art. 1, l. 28 marzo 2001, n. 149, "Diritto del minore ad una famiglia". Si osservi inoltre che, in attuazione dell'art. 1, comma 6, della legge di riforma della filiazione, il titolo IX del libro primo del codice civile muta la rubrica '*Della potestà dei genitori*' in '*Della responsabilità genitoriale e dei diritti e doveri dei figli*'. Il contenuto della responsabilità genitoriale, non positivizzato in nessuna disposizione specifica¹¹, si desume dalle molteplici norme attente alla prioritaria tutela dei diritti e degli interessi del minore. Tra queste, particolarmente significativo è l'art. 315 *bis* c.c., il quale, analiticamente ma senza pretesa di completezza, individua nel mantenimento, nell'educazione, nell'istruzione, nell'assistenza

¹⁰ Il quale sancisce che "il minore ha diritto di crescere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia".

¹¹ La Relazione conclusiva della Commissione per lo studio e l'approfondimento di questioni giuridiche afferenti la famiglia (consultabile sul sito *on line* www.politichefamiglia.it) individua nella responsabilità genitoriale una "situazione giuridica complessa idonea a riassumere i doveri, gli obblighi e i diritti derivanti per il genitore dalla filiazione che viene a sostituire il tradizionale concetto di potestà". Al contempo si chiarisce che la nuova terminologia pone in risalto "il superiore interesse dei figli" e non già quello dei genitori. In argomento cfr. AL MUREDEN, E., "La responsabilità genitoriale tra condizione unica del figlio e pluralità di modelli familiari", *Fam. dir.* (2014), p. 467, con particolare attenzione alle situazioni un tempo ricomprese nella nozione di potestà e oggi rientranti nel concetto di 'responsabilità genitoriale'. Precisa GORASSINI, A., "La responsabilità genitoriale come contenuto della potestà", in BIANCA, M. (a cura di), *Filiazione. Commento al decreto attuativo*. Milano (2014), p. 91 s., che "il nuovo sintagma non sembra possa considerarsi sostitutivo e/o annichilente il pregresso concetto giuridico, permanendo la potestà come istituto comunque nell'ordinamento vigente", come si desume dal riferimento ad essa nella lett. h) dell'art. 2 della legge delega [p. 92]. Sul punto sia consentito il rinvio a CLARIZIA, O., "Innovazioni e problemi aperti all'indomani del decreto legislativo attuativo della riforma della filiazione", *Riv. dir. civ.*, 2014, p. 602 ss., nonché EAD., *La disciplina delle responsabilità genitoriali*, in MOROZZO DELLA ROCCA, P., *La nuova disciplina della filiazione*, cit., p. 141 ss. Discutono, criticamente, la sostituzione terminologica GIACOBBE, E., "Il prevalente interesse del minore e la responsabilità genitoriale. Riflessioni sulla riforma 'Bianca'", *Dir. fam. pers.* (2014), p. 819; CARIMINI, F., "Il binomio potestà-responsabilità: quale significato?", in PANE, R. (a cura di), *Nuove frontiere della famiglia. La riforma della filiazione*. Napoli (2014), p. 123 ss.; SCHLESINGER, P., "Il D.lgs. n. 154 del 2013 completa la riforma della filiazione", *Fam. dir.* (2014), p. 445, e BALLARANI, G. e SIRENA, P., "Il diritto dei figli di crescere in famiglia e di mantenere rapporti con i parenti nel quadro del superiore interesse del minore", *Nuove leggi civ. comm.* (2013), p. 538. Si ricordi che l'art. 2, c. 1, lett. h), l. 10 dicembre 2012, n. 219, nel conferire la delega al Governo per l'unificazione delle disposizioni in materia di diritti e doveri dei genitori nei confronti di tutti i figli, ha sancito un collegamento con i contenuti della potestà, assegnando, "non del tutto propriamente" (così BIANCA, C.M., "La riforma del diritto della filiazione", in *Le nuove leggi civili commentate* (2013), p. 440, nota n. 9), al legislatore delegato il compito di delineare la nozione di responsabilità genitoriale "quale aspetto dell'esercizio della potestà genitoriale". Critico nei confronti di tale criterio, stante le differenze tra potestà e responsabilità genitoriale, quest'ultima più attenta alle specificità del singolo rapporto affettivo, RECINTO, G., "Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?", cit., p. 1479.

morale, nella crescita in famiglia¹², nel mantenimento di rapporti significativi con i parenti e nell'ascolto i diritti del figlio derivanti dal rapporto di filiazione. Il tutto – come precisato dalla norma indicata e ribadito dal successivo art. 316 c.c. – nel pieno rispetto delle “inclinazioni”, “capacità naturali” ed “aspirazioni” del minore¹³. Degne di nota appaiono, inoltre, le modifiche finalizzate a consentire l’instaurazione di vincoli di parentela anche là dove la filiazione sia la conseguenza di un rapporto adottivo, ad eccezione unicamente delle ipotesi di adozione di maggiori di età (art. 74 c.c., come sostituito dall’art. 1, l. 10 dicembre 2012, n. 219)¹⁴, e soprattutto l’abrogazione della disciplina della legittimazione dei figli nati al di fuori del matrimonio, compatibilmente con l’affermazione del principio dell’unicità dello stato di figlio e con il superamento, nella nuova formulazione del codice, della contrapposizione tra le qualifiche di figlio legittimo, legittimato o naturale.

Nel segno di una piena affermazione dell’unicità dello stato di figlio e di una incisiva valorizzazione della genitorialità, le innovazioni normative delineate consentono una rinnovata lettura della disciplina dell’adozione, compatibile

¹² Sull’incidenza del diritto del minore a crescere in famiglia, *ex art.* 315 *bis*, comma 2, c.c., sulla valutazione riguardo allo stato di abbandono morale e materiale della prole, ampiamente, BALLARANI, G. e SIRENA, P., BALLARANI, G. e SIRENA, P., “Il diritto dei figli”, cit., p. 540 ss.

¹³ Il rilievo che assume la conformità dell’esercizio della responsabilità genitoriale all’attuazione dell’interesse del minore è altresì evidenziato dall’art. 448 *bis* c.c., in quanto il figlio e i discendenti prossimi non sono obbligati a prestare gli alimenti al genitore nei confronti del quale sia stata pronunciata la decadenza dalla potestà e, per i fatti che non integrano i casi di indegnità, possono escluderlo dalla successione. Sul tema cfr. VERDICCHIO, V., “La diseredazione “per giusta causa” (chiose a margine dell’art. 448-bis c.c.)”, in PANE, R. (a cura di), *Nuove frontiere della famiglia*, cit., p. 195 ss.; OLIVIERO, F., “Decadenza dalla responsabilità genitoriale e diritti successori: il nuovo art. 448 bis c.c.”, *Riv. dir. civ.* (2014), p. 35 ss.; PACIA, R., “Validità del testamento di contenuto meramente diseredativo”, *ivi*, p. 307 ss. e PARADISO, M., “Decadenza dalla potestà, alimenti e diseredazione nella riforma della filiazione”, *Nuove leggi civ. comm.* (2013), p. 557 ss.

¹⁴ Con particolare riguardo alla riforma dell’art. 74 c.c. e alla sua incidenza sulle adozioni in casi particolari, MOROZZO DELLA ROCCA, P., “Il nuovo status di figlio e le adozioni in casi particolari”, *Fam. dir.*, n. 8-9 (2013), p. 838 ss. Sui presupposti e sulla funzione dell’adozione delle persone maggiori di età, tra i tanti, SBISÀ, G. e FERRANDO, G., “Dell’adozione di persona maggiore di età”, in *Comm. Cian, Oppo e Trabucchi*. Padova (1992), p. 242 ss.; PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, A., “Dell’adozione di persone maggiori di età”, in *Comm. Scialoja-Branca, sub artt. 291-314 c.c.* Bologna-Roma (1995), spec. p. 359 ss.; GIUSTI, A., “L’adozione di persone maggiori di età”, III, “Filiazione e adozione”, in *Tratt. Bonilini Cattaneo*, 2^a ed. Torino (2007), p. 561 ss.; DOGLIOTTI, M., “Adozione di maggiorenni e minori”, in *Cod. civ. Comm.* Schlesinger. Milano (2002), p. 147 ss.; SPANGARO, A., “Dell’adozione di persone maggiori di età”, in *Codice delle successioni e adozioni* a cura di M. Sesta, I. Milano (2011), p. 240 ss.; COLLURA, G., “L’adozione dei maggiorenni”, in *Tratt. dir. fam.* diretto da Zatti, II, *Filiazione* a cura di Collura, G.; Lenti, L. e Mantovani, M., 2^a ed. Milano (2012), p. 1117 ss.

con la necessità di privilegiare l'inserimento del minore nel nucleo familiare biologico – e, soltanto ove ciò non sia possibile, in quello adottivo – al fine della promozione della sua personalità e crescita¹⁵.

II. IL SINTAGMA 'FAMIGLIA DI ORIGINE': EVOLUZIONE SOCIO-NORMATIVA E GIURISPRUDENZIALE. RICONDUZIONE DEL LEGAME TRA MINORE E GENITORE CHE, SUCCESSIVAMENTE, DECIDA DI RICONOSCERLO ENTRO IL CONCETTO DI "VITA FAMILIARE", EX ART. 8 DELLA CONVENZIONE DEI DIRITTI DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ FONDAMENTALI.

Il carattere sussidiario del procedimento adottivo, in virtù del quale ad esso si ricorre soltanto se il minore sia privo di famiglia ovvero quest'ultima rappresenti un ambiente a lui pregiudizievole¹⁶, è affermato con decisione dalla giurisprudenza della Corte di cassazione, la quale valorizza la natura insostituibile della famiglia biologica¹⁷, salvo gravi carenze o aspetti patologici

¹⁵ Sul rilievo sempre crescente dell'interesse del minore, DINACCI, G., "L'adozione: dall'interesse dell'adottante al diritto del minore", in SESTA, M. e CUFFARO, V., *Persona, famiglia e successioni nella giurisprudenza costituzionale*. Napoli (2006), p. 629 ss.

¹⁶ Discute criticamente la natura sussidiaria del procedimento adottivo RECINTO, G., "Legge n. 219 del 2012: responsabilità genitoriale o astratti modelli di minori di età?", cit., p. 1485 ss. Sterminata la letteratura in materia di adozioni. Tra i tanti, senza pretesa di completezza, cfr. RUPERTO, C., *Adozione (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, I. Milano (1958), p. 585 ss.; ROSSI CARLEO, L., *L'adozione e gli istituti di assistenza dei minori*, in *Tratt. dir. priv.* Rescigno, 4, *Persone e famiglia*, III. Torino (1982), p. 235 ss.; FINOCCHIARO, A. e FINOCCHIARO, M., *Disciplina dell'adozione e affidamento dei minori. Commento teorico-pratico alla legge 4 maggio 1983, n. 184*. Milano (1983), pp. 1 ss., 99 ss. e 149 ss.; CATTANEO, G., "Adozione", in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., I. Torino (1987), p. 94 ss.; PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, A., *Le adozioni dei minori nei sistemi italiano e francese*. Napoli (1988), spec. p. 91 ss.; DOGLIOTTI, M., *Affidamento e adozione*, cit., p. 81 ss.; AA.VV., *Le adozioni nella nuova disciplina*, a cura di AUTORINO, G. e STANZIONE, P. Milano (2001), p. 1 ss., con particolare attenzione alla corretta impostazione metodologica, contraria all'applicazione dell'art. 12 disp. prel. c.c., nella interpretazione della riforma delle adozioni realizzata con l. 28 marzo 2001, n. 149; LENTI, L., "Affidamenti e adozioni", in MOROZZO DELLA ROCCA, P. (a cura di), *Le nuove regole delle adozioni*. Napoli (2002), p. 17 ss.; PANE, R. (a cura di), *Le adozioni tra innovazioni e dogmi*. Napoli (2003), p. 25 ss. e BARELA, V., "L'adozione all'indomani della legge n. 219/2012", in www.comparazioneDirittocivile.it.

¹⁷ Il valore della famiglia di origine si giustifica in ragione dell'importanza, per la formazione psicologica del minore e per il suo armonioso sviluppo, della crescita nel contesto affettivo e spirituale di appartenenza e non per le condizioni economiche che la caratterizzano, come invece sostenuto da App. Palermo, Sez. min., 28 giugno 1974, in *Giur. merito*, 1975, I, p. 223 ss., la quale, con riferimento ad una minore adottata da due coniugi che perdono la vita in una sciagura aerea, esclude il successivo stato di adottabilità sul presupposto secondo il quale "il patrimonio di cui dispone le dà la possibilità di ottenere un'assistenza materiale agiata se non addirittura signorile"; pertanto "la società, lo Stato, non possono dichiarare che la piccola [...], sol perché i suoi genitori sono morti, è una orfanella abbandonata" [p. 234 s.]. "Non sappiamo immaginare" – ammonisce, correttamente, MELE, V., "L'adozione speciale, istituto per minori poveri (!)", *ivi*, p. 230 – "se il Collegio si sia reso conto della

nella sua compagine, precisando, inequivocabilmente, che “l’adozione di minori ha come fine primario quello di procurare una famiglia ai minori che ne siano privi o che non ne abbiano una idonea, ma rappresenta un’estrema *ratio*, giacché l’obiettivo primario della legge 183/1984 è quello di garantire il diritto del minore di crescere ed essere educato nell’ambito della propria famiglia di origine”¹⁸. Non pregiudicano tale diritto le difficoltà economiche, stante la previsione da parte del legislatore di interventi solidaristici di sostegno in caso di difficoltà¹⁹; né rilevano le anomalie della personalità e i disturbi mentali dei genitori non particolarmente gravi e non in grado di compromettere lo sviluppo psico-fisico del bambino e lo svolgimento delle funzioni genitoriali²⁰.

gravità di una siffatta proposizione, alla stregua della quale sembra quasi che il patrimonio sia in grado di correggere perfino l’anagrafe”. Ciò che è certo è che “una sentenza di tal fatta, se fosse stata redatta nel secolo scorso, non ci sorprenderebbe per nulla, inquadrata in un contesto storico e sociale in cui le apparenze avevano maggior valore della sostanza e in cui era possibile sentenziare sulla base di precetti non scritti, ma sostenuti da una rispettabile facciata, e obbedienti a canoni di convenienza, osservati con la sicurezza che fossero anche precetti giuridici. [...] Da allora è passata tant’acqua sotto i ponti [...] ma sembra che la corte di appello non se ne sia accorta” [p. 224].

¹⁸ Di recente, Cass., 26 maggio 2014, n. 11758, consultabile sulla banca dati *dejure on line*. Cfr., inoltre, Cass., 12 maggio, 2006, n. 11019, in *Rep. Foro it.*, 2006, voce *Adozione*, n. 44; Cass., 21 novembre 2006, n. 24589, in *Dir. fam.*, 2010, p. 1605 ss., con nota di INGENITO, C., “Indigenza, gravidanze ravvicinate, rifiuto d’ogni intervento dei servizi sociali e dichiarazione di adottabilità”; Cass., 14 aprile 2006, n. 8877, in *Dir. fam. pers.*, 2006, p. 1630 ss., con nota di LA TORRE, M.E., “La prevalenza della genitorialità biologica ed il ruolo di supplenza degli istituti dell’affidamento e dell’adozione”; Trib. minorenni Messina, 8 marzo 1999, in *Dir. fam.*, 1999, p. 1216 ss., con nota di MANERA, G., “Ancora sulla intangibilità dei vincoli di sangue e sull’adozione quale *extrema ratio* e rimedio residuale”. Sul tema CASCANO, G.F., “Diritto alla propria famiglia e affidamento familiare: i rischi di una involuzione”, *Minori giust.* (1999), p. 64 ss.; RUSCELLO, F., Diritto alla famiglia e minori senza famiglia, *Fam. dir.* (2003), p. 191 ss. e SCALISI, A., “Il diritto del minore ad una famiglia”, *Fam. pers. succ.* (2008), p. 872 ss.

¹⁹ In particolare, “lo Stato, le regioni e gli enti locali, nell’ambito delle proprie competenze, sostengono, con idonei interventi, nel rispetto della loro autonomia e nei limiti delle risorse finanziarie disponibili, i nuclei familiari a rischio, al fine di prevenire l’abbandono e di consentire al minore di essere educato nell’ambito della propria famiglia”: art. 1, comma 3, l. 4 maggio 1983, n. 184. Si ricordi, inoltre, che l’ordinamento “contempl[a] l’adottabilità come rimedio all’abbandono e non quale strumento per assicurare condizioni di vita migliori; pertanto il superamento dello stato di abbandono va valutato in sé e per sé, indipendentemente da ogni comparazione tra le condizioni di vita del minore presso gli affidatari e quelle che attenderebbero il minore al rientro nella famiglia di origine”: Cass., 27 settembre 2013, n. 22215 e, prima ancora, tra le tante, Cass., 30 dicembre 2003, n. 19862, entrambe consultabili sulla banca dati *dejure on line*.

²⁰ Esclude che la rigorosa valutazione sullo stato di adottabilità possa basarsi su “anomalie non gravi del carattere e della personalità dei genitori, comprese eventuali condizioni patologiche di natura mentale, che non compromettano la capacità di alleviare ed educare i figli senza danni irreversibili per il relativo sviluppo ed equilibrio psicofisico”, Cass., 8 novembre 2013, n. 25213, in *Foro it.*, 2013, I, c. 59 ss., con nota di CASABURI, G. Si veda, inoltre, Cass., 13 febbraio 2001, n. 2010, in *Fam. dir.*, 2001, p. 620 ss., con nota di

Non persuasiva appare l'obiezione, pure agevolmente immaginabile, secondo la quale il diritto del minore alla crescita nella famiglia di origine non troverebbe protezione o si attergerebbe in maniera diversa nelle fattispecie nelle quali il nucleo familiare si discosta da quello tradizionalmente inteso, consistendo in un'unica figura genitoriale, la quale decida di ripensare la scelta sull'anonimato ed effettuare, in un momento successivo, il riconoscimento del proprio figlio.

La pluralità di schemi nelle relazioni familiari²¹ non autorizza ad individuare nella famiglia bigenitoriale, fondata sul matrimonio, l'unico modello di convivenza²²: l'interpretazione dell'art. 1 della legge sulle adozioni – il quale testualmente sancisce il diritto del minore “di crescere ed essere educato nell'ambito della propria famiglia” – è storicamente condizionata dalla

MERELLO, S., “Ancora sulla nozione di stato di abbandono nell'adozione di minori” e Cass., 26 aprile 1999, n. 4139 cit., secondo la quale “per giustificare l'allontanamento di un minore dal suo ambiente familiare non bastano generiche carenze educative, stati di difficoltà economiche, abitudini di vita non ordinate, anomalie non gravi del carattere o della personalità dei genitori, che non presentino ricadute significative sull'equilibrata e sana crescita psico-fisica del minore medesimo, ma occorre che tali ricadute si verifichino, fino a minacciare, o addirittura a pregiudicare il prevalente interesse del minore ad un adeguato inserimento nel contesto sociale, diventando allora doveroso attivare gli strumenti d'intervento previsti dalla stessa l. 184 del 1983 a tutela di quell'interesse, che assume carattere dominante”. Sul tema, AIROLA TAVAN, L., “Limiti della personalità dei genitori e stato di abbandono”, *Giur. it.*, 2010, p. 1550 ss.

²¹ “Non esiste “dal punto di vista sociologico” “una” famiglia, non esiste un concetto unitario di famiglia. È quindi assurdo che si stabiliscano regole rigide e precise per la famiglia astrattamente considerata quando nella realtà esistono famiglie completamente diverse ed estremamente differenziate”: così già PERLINGIERI, P., “Sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi”, in ID., *Rapporti personali nella famiglia*. Napoli (1982), p. 15. Sull'evoluzione del concetto di famiglia RUSCELLO, F., “Dal patriarcato al rapporto omosessuale: dove va la famiglia?”, in *Annali dell'Università degli Studi del Molise*, 3/2001, I. Napoli (2002), p. 7 ss.; GIACOBBE, G., “Famiglia: molteplicità di modelli o unicità categoriale”, *Dir. fam. pers.* (2006), p. 1219 ss.; ID., “Famiglia o famiglie: un problema ancora dibattuto”, *Dir. fam.* (2009), p. 305 ss.; STANZIONE, P., *Filiazione e “genitorialità”. Il problema del terzo genitore*. Torino (2010), p. 41 ss.; SCALISI, V., “Famiglia e Famiglie in Europa”, *Riv. dir. civ.* (2013), p. 7 ss.; PORCELLI, M., “La famiglia al plurale”, *Dir. fam. pers.* (2014), p. 1248 ss.; AULETTA, T., “La famiglia rinnovata: problemi e prospettive” e GALLETTA, F., “I nuovi assetti familiari e l'interesse del minore”, entrambi in *Scritti in onore di Cesare Massimo Bianca*, II. Milano (2006), rispettivamente pp. 28 ss. e 261 ss.; PATTI, S., “Modelli di famiglia e di convivenza”, in ID. e CUBEDDU, M.G., *Introduzione al diritto di famiglia in Europa*. Milano (2008), p. 111 ss.; NAVARRETTA, E. ed PALMERINI, E., “Famiglia e diritto”, in *Enc. giur.* Treccani. Roma (2009), p. 311 ss.; PANE, R., “Il nuovo diritto di filiazione tra modernità e tradizione” e DI FEDE, A., “La famiglia legittima e i modelli familiari diversificati: luci ed ombre, scenari e prospettive”, entrambi in PANE, R. (a cura di), *Nuove frontiere della famiglia. La riforma della filiazione*, cit., rispettivamente pp. 9 ss. e 41 ss.

²² Richiamano l'attenzione sull'attualità del nesso tra matrimonio e filiazione NICOLUSSI, A. e RENDA, A., “Ragioni e implicazioni della ‘riforma’ della filiazione”, in MOROZZO DELLA ROCCA, P., *La nuova disciplina della filiazione*, cit., p. 38 ss.

vigente realtà socio-normativa, al punto da intendere l'espressione 'famiglia del minore' in senso ampio, quale sinonimo di relazioni parentali ed affettive rilevanti *ex art.* 2 cost., imprescindibili per lo sviluppo fisico e psichico del minore in quanto luogo privilegiato di promozione della sua personalità²³. Nel superare interpretazioni eccessivamente restrittive, è opportuno guardare con favore – non soltanto ai profondi legami con parenti entro il quarto grado, purché caratterizzati da pregressi rapporti di affetto con il minore²⁴, bensì anche – alla concreta disponibilità manifestata da un solo genitore, in tempi ragionevoli dalla nascita e nel rispetto dei termini e delle modalità sancite dall'art. 11, l. 4 maggio 1983, n. 184, di rappresentare il centro di riferimento familiare, educativo ed affettivo del minore, anche se egli precedentemente abbia negato il riconoscimento ovvero, nel caso della madre, abbia preferito l'anonimato. Se la nozione di famiglia amplia i suoi confini fino ad estenderli alle convivenze che prescindono dal matrimonio e ai nuclei c.d. monogenitoriali e se la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo²⁵, quella di legittimità²⁶ e di merito²⁷ – sia pure al fine di

²³ Nella stessa prospettiva, ASTIGGIANO, F., "Riflessioni in tema di stato d'abbandono del minore", *Fam. dir.* (2013), p. 170, il quale precisa "che la famiglia di cui si parla non è una famiglia qualsiasi, bensì la famiglia "propria" del minore, la "sua" famiglia, generalmente quella biologica. Inoltre, non vi è dubbio alcuno in merito al fatto che nell'ambito della disciplina dell'adozione sia la giurisprudenza sia la dottrina maggioritaria intendano la "famiglia" nel senso più lato, come formazione sociale ai sensi dell'art. 2 Cost.". Sulla necessità che la famiglia, intesa quale formazione sociale rilevante *ex art.* 2 cost., favorisca la promozione della personalità dei suoi componenti, già PERLINGIERI, P., "Sulla famiglia come formazione sociale", in ID. (a cura di), *Rapporti personali nella famiglia*, cit., p. 38 ss.

²⁴ Così anche per Cass., 28 gennaio 2011, n. 2102, in *Rep. Foro it.*, 2011, voce *Adozione*, n. 32; Cass., 22 gennaio 2010, n. 1108, in *Fam. dir.*, 2010, p. 1099 ss., con commento di ASTIGGIANO, F., "Il procedimento di adottabilità del minore: alcuni aspetti procedurali e ruolo dei parenti, nonché, prima ancora", ID., "Stato di abbandono di un minore e ruolo dei parenti: quando il concetto di famiglia si amplia", nota a Cass., 17 luglio 2009, n. 16796, *ivi*, 2009, p. 981 ss. Sulla necessità di valorizzare i legami di sangue che affondano le loro radici nella tradizione familiare, quali ad esempio quelli con i nonni, Cass., 14 maggio 2005, n. 10126, in *Giust. civ.*, 2006, I, p. 2487 ss. Sull'esigenza di accertamenti da parte del giudice riguardo all'affidabilità della disponibilità di uno dei parenti entro il quarto grado ad occuparsi del minore, Cass., 31 ottobre 2008, n. 26371, *ivi*, 2009, p. 474 ss., con nota di ANDALORO, S., "L'accertamento in concreto della idoneità dei parenti entro il quarto grado a prendersi cura del minore".

²⁵ Pur lasciando alla discrezionalità degli Stati membri la disciplina sul matrimonio tra persone dello stesso sesso, la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo ricomprende nella nozione di 'vita familiare' le relazioni omosessuali: a titolo esemplificativo, cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo, 19 febbraio 2013, X. c. Austria, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, I, p. 519 (con nota di FATTA, C. e WINKLER, M.M., "Le famiglie omogenitoriali all'esame della corte di Strasburgo: il caso della second-parent adoption"), la quale precisa che, "ove uno stato contraente contempli l'istituto dell'adozione del figlio del *partner* a favore delle coppie conviventi di sesso opposto, il principio di non discriminazione fondato sull'orientamento sessuale impone la sua estensione alle coppie formate da persone dello stesso sesso". Analogamente, nel concetto di "famiglia" rientrano "le unioni formate da persone dello stesso sesso", per Corte

consentire l'adozione, *ex art.* 44, lett. d), l. n. 183 del 1984 e, prima ancora, l'affidamento eterofamiliare, a norma dell'art. 4, comma 2, della medesima legge²⁸ – riferiscono il sintagma 'vita familiare' alle convivenze di persone dello stesso sesso, allora, *a fortiori*, la preminenza della famiglia di origine non può essere messa in discussione per il solo fatto che si articola nel legame tra il minore e l'unico genitore che, in conformità di quanto prescritto dall'art. 11 della legge in materia di adozioni, decida di riconoscerlo, sempre che si riveli in grado di costituire un ambiente idoneo allo sviluppo psicofisico del bambino.

Per giunta, la relazione tra il minore e il genitore che, successivamente, intenda riconoscerlo ben può integrare, come affermato da una significativa pronuncia del Giudice di Strasburgo²⁹, la nozione di vita familiare, rilevante

europea dei diritti dell'uomo, 24 giugno 2010, Schalk c. Austria, *ivi*, 2010, I, p. 1148 ss., con nota di WINKLER, M.M., "Le famiglie omosessuali nuovamente alla prova della Corte di Strasburgo". Sul tema, PASETTO, S., "La Corte suprema statunitense apre (con cautela) al riconoscimento dei matrimoni tra persone dello stesso sesso", nota a Supreme Court [Usa], 26 giugno 2013, Gov. Usa c. Windsor e Supreme court [Usa], 26 giugno 2013, Hollingsworth c. Perry, in *Foro it.*, 2013, IV, c. 542 ss.; CONTE, R., "Profili costituzionali del riconoscimento giuridico delle coppie omosessuali alla luce di una pronuncia della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo", *Corr. giur.* (2011), p. 573 ss.

²⁶ Cfr. Cass., 11 gennaio 2013, n. 601, in *Fam. dir.*, 2013, p. 570 ss., con nota di RUSCELLO, F., "Quando il pregiudizio ... è nella valutazione del pregiudizio! A proposito dell'affidamento della prole alla madre omosessuale", la quale, in assenza di ripercussioni negative sulla crescita e sull'educazione del minore, ha rigettato il ricorso di un padre avverso la sentenza di separazione giudiziale dei coniugi che aveva confermato l'affidamento esclusivo del minore alla madre, la quale intratteneva una relazione omosessuale. Secondo la pronuncia, spetta al padre – che solleciti un affidamento condiviso – fornire la prova delle ripercussioni negative dell'ambiente familiare della madre sul piano educativo e sulla crescita del bambino. Definisce i componenti di una coppia omosessuale titolari del diritto alla "vita familiare" Cass., 15 marzo 2012, n. 4184, in *Fam. pers. succ.*, 2013, p. 868 ss., con nota di FANTETTI, F.R., "Il diritto degli omosessuali di vivere liberamente una condizione di coppia". Il Tribunale di Bologna, con sentenza del 10 novembre 2014, consultabile sul sito www.quotidianogiuridico.it, ha sollevato questione di legittimità costituzionale degli artt. 35 e 36, l. 4 maggio 1983, n. 184, nella parte in cui non consentirebbero il riconoscimento di una sentenza straniera che abbia statuito l'adozione di una minore in favore del coniuge omosessuale del genitore.

²⁷ Consentono l'affidamento eterofamiliare ad una coppia omosessuale, Trib. min. Emilia-Romagna, 31 ottobre 2013, in *Fam. dir.*, 2013, p. 273 ss., con nota di TOMMASEO, F., "Sull'affidamento familiare d'un minore a coppia omosessuale", e Trib. min. Palermo, 4 dicembre 2013, in *Fam. dir.*, 2014, p. 351 ss., con commento di MASTRANGELO, G., "L'affidamento, anche eterofamiliare, di minori ad omosessuali. Spunti per una riflessione a più voci".

²⁸ Sui rapporti di compatibilità tra adozione ed omosessualità, BILOTTA, F., "Omogenitorialità, adozione e affidamento familiare", *Dir. fam. pers.* (2011), p. 1375 ss.

²⁹ Corte eur. dir. dell'uomo, 13 gennaio 2009, ric. n. 33932/06, Todorova c. Italia, in *Foro it.*, 2010, IV, c. 117 ss., nonché in www.osservatoriocedu.eu (da qui le successive citazioni).

*ex art. 8 della Convenzione dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*³⁰, anche per i rapporti genitoriali che (soltanto) *potenzialmente* sono in grado di svilupparsi. Nel caso di specie, in seguito al mancato riconoscimento del minore e all'intenzione della madre di non rivelare la sua identità, il pubblico ministero invitava il Tribunale per i minorenni di Bari a procedere alla loro urgente sistemazione presso un centro di accoglienza, stante il presupposto dello stato di abbandono. Benché la donna manifestasse, poco dopo, l'intenzione di avvalersi di un breve lasso di tempo per decidere se procedere al riconoscimento, il Tribunale dichiarava lo stato di adottabilità, accogliendo il presupposto del pubblico ministero secondo il quale la ricorrente aveva chiesto un termine non già per riconoscere i bambini ma soltanto per valutare il da farsi, aggiungendo, altresì, che la sospensione del procedimento era possibile a condizione che i minori fossero assistiti da un genitore, mentre, nel caso di specie, la donna aveva manifestato semplicemente l'intenzione di vederli. In séguito alla dichiarazione di adottabilità, la richiesta della madre – manifestata poco dopo la predetta decisione del Tribunale – di essere udita e di sospendere il procedimento di adottabilità veniva rigettata. Analogamente, veniva dichiarata irricevibile dalla Corte d'appello la successiva richiesta di revoca della dichiarazione di adottabilità.

Il Giudice di Strasburgo, pur precisando che il rispetto del diritto alla vita familiare presuppone una famiglia e che, nel caso di specie, mancava l'elemento della coabitazione e l'esistenza di legami di fatto tra la ricorrente e i figli, ha significativamente ammesso, richiamando taluni precedenti giurisprudenziali, che tale diritto “può anche estendersi a relazioni potenziali che potrebbero svilupparsi, ad esempio, tra un padre naturale e un figlio nato fuori dal matrimonio [...] o nel caso di una relazione nata da un matrimonio non putativo, anche se una vita familiare non era ancora pienamente stabilita”. A fronte della richiesta della madre di sospensione del procedimento di adozione, la Corte ha condannato l'Italia per violazione dell'art. 8 della Convenzione, “non [potendo] negare l'interesse che la ricorrente [aveva] dimostrato verso i figli e [non potendo] escludere la relazione potenziale che avrebbe potuto svilupparsi tra costoro se ella avesse avuto la possibilità di rimettere in discussione la sua scelta davanti al tribunale”³¹. Il legame affettivo tra la donna e i suoi figli integra, secondo la Corte, la nozione di vita familiare ai sensi dell'art. 8 della Convenzione³².

³⁰ Per un'analisi dell'evoluzione del diritto al rispetto della vita privata e familiare, CHIAPPETTA, G., *Famiglia e minori nella leale collaborazione tra le Corti*. Napoli (2011), p. 24 ss. Sul punto BUSNELLI, F.D. e VITUCCI, M.C., “Frantumi europei di famiglia”, *Riv. dir. Civ.* (2013), p. 767 ss.

³¹ Corte eur. dir. dell'uomo, 13 gennaio 2009, ric. n. 33932/06.

³² Corte eur. dir. dell'uomo, 13 gennaio 2009, ric. n. 33932/06.

Nel riferire il concetto di vita familiare al rapporto tra figlio non immediatamente riconosciuto e genitore che, successivamente, abbandoni la scelta iniziale, la sentenza valorizza l'interesse alla genitorialità della madre biologica, attribuendo rilievo alle relazioni potenzialmente in grado di assurgere a legami familiari.

III. ANALISI DEL PANORAMA NAZIONALE IN MATERIA DI ESCLUSIONE DELLO STATO DI ADOTTABILITÀ IN PRESENZA DEL RIPENSAMENTO DELL'INIZIALE SCELTA DELLA MADRE BIOLOGICA DI AVVALERSI DELL'ANONIMATO. PREVALENZA DEL DIRITTO ALLA GENITORIALITÀ UNICAMENTE SE IL RECUPERO DELLE CAPACITÀ GENITORIALI AVVIENE CON TEMPI E MODALITÀ COMPATIBILI CON LA POSSIBILITÀ PER IL MINORE DI AVERE UN ARMONIOSO CONTESTO DI VITA FAMILIARE.

Volgendo lo sguardo al panorama giurisprudenziale nazionale, non passa inosservata una recente sentenza della Corte di Cassazione³³, la quale, condivisibilmente, nega che all'iniziale dichiarazione della madre biologica di non voler essere nominata nell'atto di nascita della propria figlia possa attribuirsi efficacia preclusiva del successivo ripensamento oppure forza estintiva del diritto alla genitorialità giuridica.

Peculiare la vicenda. Una suora, appartenente alla Congregazione religiosa congolese, scopre, in séguito ad uno stupro da parte di un sacerdote connazionale, di aspettare una bambina. Le suore superiori consentono, in un primo momento, la permanenza nella Congregazione a condizione che il bambino, una volta nato, fosse dato in adozione. In ragione di tale decisione, la donna trascorre il periodo di gestazione presso una casa di accoglienza; dopo il parto, decide di non riconoscere il bambino e di avvalersi del diritto all'anonimato riconosciuto dall'art. 30, d.p.r., 3 novembre 2000, n. 396. Conseguentemente, il Procuratore della Repubblica chiede al Tribunale minorile di dichiarare lo stato di adottabilità, *ex art.* 11, l. 4 maggio 1983, n. 184, poiché la minore risultava iscritta nei registri dello stato civile come figlia di genitori ignoti, con conseguente imposizione di un nome. In séguito ad un percorso interiore di ripensamento, costellato da profonde sofferenze e stante la decisione delle suore di estrometterla in ogni caso dalla Congregazione, la donna, al settantatreesimo giorno successivo alla nascita, decide di riconoscere la figlia, ottenendo dal Tribunale per i minorenni un provvedimento di non luogo a procedere sulla sua adottabilità.

³³ Cass., 7 febbraio 2014, n. 2802, in *Fam. dir.*, 2014, p. 321 ss., con commento di CARBONE, V., "Genitorialità responsabile: abbandono, ripensamento e riconoscimento del figlio", cit., e in *Foro it.*, 2014, I, c. 1131 ss., con osservazioni di CASABURI, G.

La decisione viene riformata in appello, ove si dispone l'immediata dichiarazione dello stato di adottabilità: a fronte del mancato riconoscimento e vista la rinuncia della madre biologica al termine per provvedervi, la Corte considera decisiva la riconduzione della fattispecie entro i confini applicativi dell'art. 11, comma 2, l. 4 maggio 1983, n. 184, secondo il quale, ove il minore non sia stato riconosciuto alla nascita, "il tribunale per i minorenni, senza eseguire ulteriori accertamenti, provvede immediatamente alla dichiarazione dello stato di adottabilità".

La Cassazione taccia la pronuncia di "freddo tecnicismo metagiuridico"; accoglie il ricorso della madre e, piuttosto che rinviare ad altro collegio, respinge l'appello, confermando il riconoscimento di maternità. In effetti, già da un'analisi sistematica dell'art. 11 emergono, secondo la Cassazione, ragioni a sostegno del non luogo a procedere sull'adottabilità. Il riferimento concerne, in particolare, la precisazione recata dallo stesso comma 2 dell'art. 11, in base al quale si provvede alla immediata declaratoria dello stato di adottabilità *"a meno che non vi sia richiesta di sospensione della procedura da parte di chi, affermando di essere uno dei genitori, chiede termine per provvedere al riconoscimento"*³⁴. Tale previsione è indice della volontà del legislatore di accordare preferenza alla crescita del bambino nella famiglia di origine, essendo residuale l'alternativa in favore dell'adozione. La richiesta – effettuata dalla madre biologica che precedentemente aveva optato per l'anonimato – non è suscettibile di definitiva rinuncia né di decadenza, poiché, come incisivamente precisato dalla sentenza, "il diritto soggettivo, dotato di rilevanza costituzionale, ad essere genitori giuridici (oltre che biologici) [...] e quello al riconoscimento del figlio, che ne costituisce la fonte, involgono lo stato delle persone e come tali sono indisponibili e, dunque, non estinguibili per manifestazione di volontà abdicativa, al pari delle connesse facoltà processuali, propedeutiche al relativo esercizio"³⁵.

Le opposte decisioni dei due gradi di giudizio – l'una, della Corte d'appello, favorevole alla prosecuzione della procedura di adozione iniziata in seguito all'esercizio del diritto all'anonimato materno; l'altra, della Corte di

³⁴ Analogamente si trascura, secondo la Cassazione, il comma 5 dell'art. 11, il quale prevede che, se entro due mesi dalla richiesta di sospensione viene effettuato il riconoscimento, la procedura adottiva deve essere dichiarata chiusa, ove non sussista lo stato di abbandono morale e materiale. Inoltre, l'opzione per l'anonimato materno non preclude l'adozione nemmeno in considerazione del panorama normativo sovranazionale: la sentenza individua, infatti, quale parametro interpretativo della normativa nazionale, l'art. 5, comma 4, della Convenzione europea sull'adozione dei minori, secondo il quale il consenso della madre all'adozione del figlio può essere accettato solo dopo la nascita del bambino, "allo spirare del termine prescritto dalla legge e che non dovrà essere inferiore a 6 settimane o, ove non sia specificato un termine, nel momento in cui, a giudizio dell'autorità competente, la madre si sarà sufficientemente ristabilita dalle conseguenze del parto".

³⁵ Cass., 7 febbraio 2014, n. 2802, cit.

cassazione, volta a confermare la successiva scelta in favore del riconoscimento di maternità – sottendono letture non coincidenti della legge sulle adozioni, nonché differenti modi di intendere la responsabilità genitoriale e il diritto al ripensamento materno: mentre la Corte d'appello attribuisce indiscutibile rilievo alla “esatta inquadrabilità” nella fattispecie astratta, “sí da non potersi neppure affrontare la problematica relativa alla capacità o incapacità genitoriale della madre biologica”, poiché la normativa in questione sottenderebbe il principio informatore secondo il quale “il minore non riconosciuto [è] per definizione un minore abbandonato”, in quanto “privato [...] soprattutto della sua identità personale”³⁶, la Corte di Cassazione incentra l'attenzione, secondo una prospettiva più condivisibile, sul prioritario interesse del minore e sul diritto alla genitorialità della madre, sí da attribuire all'art. 11, comma 2, legge sulle adozioni, un significato meno rigido, tale da escludere, nel caso specifico, lo stato di adottabilità in favore del recupero del legame affettivo biologico.

Alla pronuncia innanzi descritta si contrappongono decisioni che, all'opposto e sia pure nell'ambito della procedura adottiva non semplificata, forniscono letture non persuasive del diritto a vivere nella famiglia di origine, giungendo, tramite l'esclusione della configurabilità dei presupposti costitutivi dell'abbandono, a negare lo stato di adottabilità anche a costo di sottacere l'influenza negativa del contesto familiare sullo sviluppo psicofisico del minore³⁷. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla vicenda concernente la risalente, ma significativa, sentenza del Tribunale di Venezia³⁸, la quale ha

³⁶ Cass., 7 febbraio 2014, n. 2802, cit. La sentenza della Corte d'appello si sofferma sull'analisi della personalità della madre: l'obiettivo è dimostrare che la scelta di non riconoscere la figlia rappresenta, in ragione dell'età adulta, del grado di istruzione e delle condizioni personali e di vita, una decisione non estemporanea ma assunta con consapevolezza e cognizione delle relative conseguenze giuridiche. Nel descritto quadro motivazionale, nessun rilievo è attribuito alla sopraggiunta volontà della donna di procedere al riconoscimento, considerata dalla Corte d'appello tardiva e non influente ai fini della vicenda.

³⁷ Sulle situazioni che integrano lo stato di abbandono oppure la sussistenza di circostanze di forza maggiore che lo escludono, DOGLIOTTI, M. e ASTIGGIANO, F., *Le adozioni. Minori italiani e stranieri, maggiorenni*. Milano (2014), p. 58 ss. Si sofferma sull'analisi delle fattispecie che incorrono nel “rischio giustificazionista”, teso a giustificare l'ambiente familiare anche là dove manchino i necessari presupposti, nonché sulle ipotesi ascrivibili alla tendenza volta ad individuare nella diversità culturale un criterio “declamato”, MOROZZO DELLA ROCCA, P., “Esercizio di multiculturalismo giudiziario in materia di adottabilità e l'idoneità genitoriale”, in *Il nuovo diritto di famiglia*, in *Tratt.* diretto da Ferrando, G., III, *Filiazione e adozione*. Bologna (2007), p. 612 s.

³⁸ Trib. minorenni Venezia, 1 ottobre 1993, in *Dir. fam.*, 1994, p. 251 ss. Condivisibili i rilievi di MOROZZO DELLA ROCCA, P., “Gli interventi a protezione dei minori stranieri o appartenenti a gruppi minori”, in LENTI, L., *Tutela civile del minore e diritto sociale della famiglia*, VI, in *Tratt. dir. fam.* diretto da Zatti, 2ª ed. Milano (2012), p. 554, il quale precisa che le osservazioni critiche non mirano a stabilire un'equazione tra fedina penale e valutazione

escluso la sussistenza dello stato di adottabilità di un minore appartenente ad una comunità di nomadi irregolari, con genitori attivi nel compimento di furti e che portavano il bambino durante l'attività delittuosa allo scopo di evitare la carcerazione. La pronuncia, nel negare lo stato di pericolo per il benessere fisico o psichico del minore, appare tanto più estrema nella sua decisione quanto più il giudice, nel valutare la condotta dei genitori che compivano i furti in presenza dei figli, ha affermato la necessità di tener conto “dei postulati esistenziali e culturali cui i membri di tali comunità conformano ogni loro comportamento, nella genuina convinzione d'essere nell'ambito della normalità e di un'ancestrale, non sindacabile tradizione”. Non diversamente, sembrerebbe “dare eccessivo credito alle aspettative di recupero del nucleo familiare”³⁹ – il condizionale è qui reso obbligatorio dalla precisazione resa dalla stessa sentenza⁴⁰, secondo la quale la “Corte si è data però poi carico di valutare anche gli elementi, di segno contrario, ostativi alla configurabilità di uno stato di abbandono”⁴¹ – una decisione che nega lo stato di abbandono in ragione di un'eccessiva fiducia nella disponibilità dei nonni a crescere il minore, posto che, dall'analisi degli eventi ricostruiti nella decisione, era emerso che il bambino, all'età di soli tre anni, non essendo sorvegliato, si era allontanato dall'abitazione ed era stato ritrovato per strada “in balia di se stesso” e che erano stati accertati “la sua presenza sul mezzo all'interno del quale i genitori, in una circostanza si iniettavano droga”, nonché “l'inclinazione alla droga e la poca affidabilità, per certi periodi della

sullo stato di adottabilità ma poggiano sull'incapacità del giudice veneziano di procedere a valutazioni di carattere predittivo: “non occorre infatti una sfera magica per prevedere l'avviamento in precoce età del bambino ad attività analoghe a quelle commesse dai genitori, in sua compagnia al momento dell'arresto”. Cfr., inoltre, ID., *Esercizio di multiculturalismo giudiziario in materia di adottabilità e l'idoneità genitoriale*, cit., p. 611, ove si richiama l'attenzione sull'esigenza, nella valutazione riguardo ai presupposti dello stato di abbandono, che sia vagliato il “danno evolutivo” e non soltanto quello attuale.

³⁹MOROZZO DELLA ROCCA, P., “Della dichiarazione di adottabilità. La cerchia parentale”, in BALESTRA, L. (a cura di), *Della famiglia*, in *Comm. cod. civ.* diretto da Gabrielli, E. Torino (2010), p. 64.

⁴⁰Ci si riferisce a Cass., 21 settembre 2000, n. 12491, in *Fam. dir.*, 2001, p. 45, con commento di FIORAVANTI, C.D.

⁴¹Secondo la Cassazione, devono reputarsi prevalenti le ragioni ostative alla procura di adozione, quali, ad esempio, il legame tra madre e figlio; il fatto che il brutto momento della vita del minore, causato soprattutto dalla presenza in casa del padre, malato di AIDS, poteva reputarsi terminato proprio dopo la morte dell'uomo; la circostanza che il nonno, dopo i suoi trascorsi criminali, aveva collaborato con gli inquirenti ai fini dell'arresto dei suoi complici; la disponibilità della madre ad entrare in consultorio e la sua ferma volontà di riavere con sé il bambino.

madre ed il suo rapporto conflittuale con i di lei genitori, il passato criminale del nonno paterno già spacciatore di droga”⁴².

I variegati e contrastanti percorsi decisori ostano a qualsivoglia generalizzazione: le diverse componenti fattuali, emotive e culturali, orientano la decisione della singola fattispecie, sí che il diritto a vivere nella famiglia biologica non rappresenta un valore meritevole di protezione in sé o – addirittura – in danno dell’interesse del minore⁴³. Nell’auspicabile direzione

⁴² Tale è la ricostruzione dei fatti esposta in Cass., 21 settembre 2000, n. 12491, cit. La pronuncia è ricordata, come caso “emblematico”, anche da MOROZZO DELLA ROCCA, P., “Della dichiarazione di adottabilità”, cit., nota n. 18. Diversamente, sembrerebbe esprimere valutazioni positive FIORAVANTI, C.D. (commento cit.), p. 50, la quale afferma che la sentenza si “conforma alla *ratio* ispiratrice della disciplina di cui alla l. 184/1983”, che privilegia il diritto a vivere e ricevere cure nella famiglia di origine, “e questo anche nel caso in cui la sua famiglia “di sangue” sia composta da personalità “difficili” e forse meno qualificate di altre, che potrebbero fornirgli condizioni di vita più desiderabili”. Può discutersi se sia effettivamente in grado di prevenire (sulla funzione della disciplina delle adozioni finalizzata a “prevenire una lesione definitiva dello sviluppo della personalità”, RECINTO, G., “La situazione italiana del diritto civile sulle persone minori di età e le indicazioni europee”, *Dir. fam. pers.* (2012), p. 1305) o dissuadere comportamenti genitoriali o se, al contrario, si riveli pregiudizievole per il processo di crescita del minore una decisione della Corte di appello di Torino (del 14 dicembre 1993, in *Dir. fam. pers.*, 1994, p. 1254) la quale, come si evince dalla massima, esclude che la “sussistenza di notevoli carenze nell’adempimento dei doveri genitoriali sia di per sé sufficiente per la dichiarazione dello stato di adottabilità del minore, qualora non risulti un comportamento abbandonico volontario, ma l’insoddisfacente attuarsi delle funzioni genitoriali sia riconducibile alle difficoltà di inserimento e sistemazione dei genitori, extracomunitari e provenienti da un paese sottosviluppato del terzo mondo, in un contesto socioeconomico caratterizzato da valori, costumi e tradizioni a loro estranei”. Sí che, ai fini della dichiarazione di adottabilità del figlio, non rilevano, secondo la sentenza, l’esercizio di attività lavorative abusive né lo svolgimento di attività penali illecite (quali, ad esempio, l’agevolazione di immigrazione clandestina) né, ancora, le conseguenti condanne penali, purché “risulti il loro impegno affettivo e, nei limiti delle loro possibilità, anche materiale verso la prole, sia pure compatibilmente con i limiti, le difficoltà ed i condizionamenti riconducibili alla loro condizione di extracomunitari provenienti dal continente africano, privi di mezzi ed alla ricerca di sistemazione, anche lavorativa, in un tessuto economico e psicosociale del tutto estraneo e talora ostile”. Per una maggiore completezza, giova precisare che la pronuncia esclude lo stato di abbandono in ragione della sussistenza di rapporti tra la madre e il minore e in considerazione dello stato transitorio nel quale si trovava il padre.

⁴³ Incisivamente, sul punto, RECINTO, G., “Stato di abbandono morale e materiale del minore: dichiarazione e revoca della adottabilità”, *Rass. dir. civ.* (2011), p. 1165. Cfr. Trib. min. Aquila, 16 maggio 2007, n. 37, corsivi originali, in *Giur. merito*, 2008, p. 129: “come notò esattamente la stessa Cassazione nella sentenza n. 11 del 1972, “dalla *netta prevalenza* dell’interesse del minore su quello degli altri soggetti del rapporto discende che la legge considera con favore la famiglia di derivazione biologica, appunto per la normale coincidenza dell’interesse del bambino col suo inserimento in detta famiglia, e nessuna considerazione può avere in tal caso l’aspirazione dei coniugi affidatari. Ma discende altresí che *la legge non ravvisa alcun diritto intangibile dei genitori rispetto alla loro prole* allorché l’interesse di quest’ultima risulti chiaramente compromesso rispetto ad altre più soddisfacenti

tesa a “sottoporre a revisione critica il tradizionale orientamento volto a ricostruire il rapporto tra famiglia biologica ed adottiva in una ottica di necessaria contrapposizione”⁴⁴, l’inserimento nella famiglia adottiva rappresenta la scelta prioritaria ogniquale volta i diritti fondamentali e la piena maturazione del minore non ricevono adeguata tutela e promozione nella famiglia di origine. In simili fattispecie, “la famiglia adottiva deve subentrare in quella funzione “servente” del minore stesso originariamente attribuita alla famiglia biologica”⁴⁵. Diversamente, ove la possibilità di instaurare un rapporto genitoriale responsabile appaia concreta, deve escludersi il ricorso alla procedura adottiva. Ne consegue che le semplificate modalità operative dettate dall’art. 11, comma 2, c.c. non autorizzano a negare l’esigenza di vagliare, sempre e comunque, l’idoneità dei genitori ad adempiere le loro funzioni, posto che, peraltro, il minore successivamente riconosciuto non può reputarsi equiparabile a quello in stato di abbandono per il solo fatto che il genitore aveva inizialmente manifestato una volontà contraria al riconoscimento oppure, nel caso della madre, aveva preferito avvalersi del diritto all’anonimato. In tali vicende, il prioritario interesse del minore è realmente rispettato soltanto se considerato in reciproco collegamento con il diritto dei genitori, riconosciuto dall’art. 30 cost.⁴⁶, all’esercizio delle funzioni

sistemazioni”. [...] Il principio solennemente riaffermato nell’art. 1 della legge non può essere inteso in senso assoluto (ossia nel senso che il minore avrebbe il diritto di vivere *esclusivamente* nella propria famiglia biologica) perché deve essere temperato ed armonizzato con un altro principio fondamentale (che ispira e pervade la nuova legge, come già la precedente), e che è quello del *preminente, esclusivo interesse del minore* a veder assicurata la sua normale crescita in una famiglia affettuosa ed accogliente. Tale interesse preminente del minore continua ad essere la *chiave di volta* dell’intera legge, il *leitmotiv*, il principio ispiratore fondamentale, che deve orientare l’interprete nella soluzione dei casi dubbi”. Pone l’attenzione non già sulla “figura di un minore astratto”, bensì su “quel minore particolare, con la sua storia, il suo “vissuto”, le sue caratteristiche fisiche e psicologiche, la sua età, il suo grado di sviluppo”, Cass., 17 luglio 2009, n. 16795, in *Fam. dir.*, 2009, p. 977. Sul tema cfr., inoltre, GORASSINI, A., “La genitorialità come scelta effettiva”, in TOMMASINI, M.F. (a cura di), *La filiazione tra scelta e solidarietà familiare*. Torino (2003), p. 5, il quale precisa che “il minore è sempre più *Persona* cui deve essere garantito lo sviluppo della sua *Singolarità* umana e il cui *nome* è la famiglia funzionale alla sua crescita, come inequivocabilmente si ricava ora dall’art. 1 dei principi generali della legge n. 184” (corsi originali). Il principio secondo il quale il minore ha diritto di essere educato nell’ambito della propria famiglia “non ha carattere assoluto, ma relativo” per Cass., 26 aprile 1999, n. 4139, in *Studium Juris*, 1999, p. 878 ss.

⁴⁴ RECINTO, G., “Stato di abbandono”, cit., p. 1164.

⁴⁵ RECINTO, G., “Stato di abbandono”, cit., p. 1169, con particolare attenzione alla necessità di rileggere lo stato di abbandono morale e materiale in ragione dello sviluppo della personalità del minore.

⁴⁶ BOCCHINI, F. e QUADRI, E., *Diritto Privato*, 5ª ed. Torino (2014), p. 432, nota n. 60, ove si rileva che “la *genitorialità* rappresenta un aspetto fondamentale della personalità del soggetto”. È pur vero, tuttavia, che “oggettivamente, l’art. 30 cost. pare indirizzato al profilo di doverosità nascente dal rapporto di procreazione, venendo logicamente in secondo piano quello del diritto dei genitori ad allevare ed educare la prole. Al riguardo, è

genitoriali. Non sorprende, pertanto, che la giurisprudenza abbia negato⁴⁷ – sebbene in un’ipotesi nella quale era dubbia la validità del riconoscimento e nonostante la nomina di un curatore speciale autorizzato ad impugnare la veridicità di uno dei riconoscimenti effettuati da entrambi i genitori non conviventi – l’apertura della procedura di adottabilità, precisando che “lo stato di abbandono non può manifestarsi nei confronti di un solo genitore, anche nell’ipotesi di genitori naturali non conviventi”⁴⁸.

In considerazione del fatto che: a) l’ultimo comma dell’art. 11, l. 4 maggio 1983, n. 184, dispone l’inefficacia del riconoscimento soltanto se intervenuto dopo la dichiarazione di adottabilità e l’affidamento preadottivo⁴⁹; b) che il comma 5 della medesima norma sancisce la chiusura della procedura di adozione in presenza di riconoscimento del minore, effettuato, in forza dei commi 2 e 5, nel rispetto del termine concesso dal Tribunale per la sospensione e, infine, c) che la richiesta di sospensione non soggiace a termini di decadenza, purché intervenga prima della definizione del procedimento abbreviato, la dichiarazione inizialmente espressa di non voler riconoscere il minore oppure, nel caso della madre, di non rivelare la propria identità non estingue il diritto ad essere genitori. Sancire diversamente – ossia ammettere che, nonostante il concorso delle predette condizioni, il Tribunale possa non sospendere la procedura di adozione⁵⁰ (come fatto dalla Corte di appello nella pronuncia innanzi ricordata, la quale, formalisticamente, incentra l’attenzione unicamente sulla valutazione delle circostanze presenti nel

forse condivisibile la rappresentazione di una subordinazione, in relazione all’interesse del minore, della garanzia costituzionale prevista in favore dei genitori biologici, sino a poterli privare se ciò è necessario del legame con i figli quando essi, non assicurando l’assistenza morale e materiale alla prole ne impediscono lo sviluppo”: MOROZZO DELLA ROCCA, P., “Dell’adozione. Disposizioni generali”, in BALESTRA, L. (a cura di), *Della famiglia*, cit., p. 14.

⁴⁷ App. Roma, 7 maggio 1991, in *Giust. civ.*, 1991, I, p. 1564 (da qui le successive citazioni), ricordata, altresì, da GAZZONI, F., *Manuale di diritto privato*, 11^a ed., Napoli (2004), p. 415 e da ASTIGGIANO, F., *Riflessioni in tema di stato d’abbandono del minore*, cit., p. 170.

⁴⁸ App. Roma, 7 maggio 1991, cit., p. 1564 s. (corsivo aggiunto). Dispone, invece, l’apertura della procedura di adottabilità, in ipotesi di autorizzazione al curatore ad impugnare un riconoscimento di figlio incestuoso, Trib. min. 13 dicembre 1985, in *Giust. civ.*, 1985, I, p. 2639 ss., con commento critico di FINOCCHIARO, A., “L’interesse del minore non consente al giudice di autorizzare d’ufficio l’impugnazione del riconoscimento da parte del riconosciuto minorenne o di disporre l’apertura del procedimento di adottabilità in difetto dello stato di abbandono”.

⁴⁹ Sulle condizioni (necessario affidamento preadottivo oppure mera dichiarazione di adottabilità) indispensabili per dichiarare l’inefficacia del riconoscimento, DOGLIOTTI, M. e FIGONE, A., *Famiglia e procedimento*, 2^a ed. Milano (2007), p. 312 s., ed *ivi* bibliografia citata.

⁵⁰ La sospensione configura un obbligo e non già una valutazione discrezionale rimessa del Tribunale per FINOCCHIARO, A. e FINOCCHIARO, M., *Disciplina dell’adozione e affidamento dei minori. Commento teorico-pratico alla legge 4 maggio 1983, n. 184*, cit., pp. 154 e 156 ss., con particolare attenzione alla necessità di considerare l’inefficacia del riconoscimento subordinata all’osservanza dell’obbligo di informazione ex art. 11, comma 6, l. 4 maggio 1983, n. 184.

momento del mancato riconoscimento) – significherebbe “infliggere alla madre naturale [e in generale al genitore] una sanzione che neppure il codice penale prevede, operando una equiparazione non consentita tra un ipotizzato atto di abbandono e lo stato di abbandono posto dalla legge a fondamento della dichiarazione di abbandono”⁵¹ oppure – aggiungiamo – rispetto a quello in *re ipsa* previsto nella procedura semplificata allorquando “non risulti l’esistenza di genitori che abbiano riconosciuto il minore” (art. 11, comma 2, l. in materia di adozioni).

Il bilanciamento tra il diritto dei minori ad avere una famiglia e “il diritto soggettivo, dotato di rilevanza costituzionale, ad essere genitori giuridici (oltre che biologici)”⁵² trova il suo punto di equilibrio non nell’attribuire al secondo indiscussa preminenza, quanto piuttosto nell’accordargli tutela soltanto a condizione che l’esercizio del diritto alla genitorialità ovvero il recupero delle capacità genitoriali avvenga con tempi e modalità compatibili con la possibilità per il minore di avere un armonioso e sereno contesto di vita familiare⁵³. Del resto, su un piano più generale, se si è pronti ad ammettere che lo stato di abbandono è escluso dalla disponibilità a crescere il bambino, purché seria, resa entro un breve termine dalla nascita e non disgiunta da un concreto rapporto affettivo, manifestata dai parenti entro il quarto grado⁵⁴, analogo esito appare ragionevole sia garantito a fronte della responsabile dichiarazione del genitore, del pari seria, manifestata in tempi brevi e nel rispetto dell’art. 11 della legge in materia di adozioni, di instaurare un legame affettivo ed educativo con il bambino.

⁵¹ App. Roma, 7 maggio 1991, cit., p. 1565.

⁵² Cass., 7 febbraio 2014, n. 2802, cit.

⁵³ In tale direzione, Cass., 10 settembre 2014, n. 19006; Cass., 14 giugno 2012, n. 9769, entrambe consultabili sulla banca dati *dejure online* e Cass., 18 giugno 2012, n. 9949, in *Foro it.*, 2013, I, c. 145, con nota di CASABURI, G. Osserva ASTIGGIANO, F., “Riflessioni in tema di stato d’abbandono del minore”, cit., p. 170, che non esiste un intangibile diritto ad essere genitore, poiché “l’interesse del minore non può e non deve mai essere subordinato a quello dei genitori”.

⁵⁴ Cass., 28 gennaio 2011, n. 2102, in *Rep. Foro it.*, 2011, voce *Adozione*, n. 32. Ai fini dell’esclusione dello stato di abbandono, considera irrilevante la disponibilità dei nonni ad accogliere il minore, in assenza di una trama di rapporti affettivi con il minore, Cass., 10 agosto 2006, n. 18113, in *Giust. civ.*, 2007, I, p. 2815 ss. Sul punto cfr. FINOCCHIARO, M., “In assenza di concreti legami la sola parentela diventa irrilevante”, *Guida dir.* (2006), p. 38 ss. e ANDALORO, S., “L’accertamento in concreto della idoneità dei parenti entro il quarto grado a prendersi cura del minore”, nota a Cass., 31 ottobre 2008, n. 26371, *Fam. dir.* (2009), p. 474 ss.

IV. IMPOSSIBILITÀ DI CONFIGURARE DISTINTI STATUTI NORMATIVI TRA L'ADOZIONE FONDATA SUGLI ACCERTAMENTI INERENTI LO STATO DI ABBANDONO E IL PROCEDIMENTO ADOTTIVO SEMPLIFICATO, EX ART. 11, COMMA 2, L. 4 MAGGIO 1983, N. 184. NECESSITÀ DI VAGLIARE, IN ENTRAMBE LE DISCIPLINE, IL RAGIONEVOLE CONTEMPERAMENTO TRA LA PROMOZIONE DEL DIRITTO ALLA GENITORIALITÀ E LO SVILUPPO DI UN RESPONSABILE RAPPORTO GENITORIALE.

La prospettiva – in questa sede ricostruita – tesa ad escludere che il diritto alla genitorialità sia suscettibile di rinuncia anticipata o tolleri limitazioni, ad eccezione di quelle derivanti dalla presenza, nella condotta del genitore, di gravi indizi dai quali desumere il rischio di un serio pregiudizio per lo sviluppo psico-fisico del minore⁵⁵, è compatibile con il cammino giurisprudenziale che ha segnato il definitivo superamento dell'incondizionata preferenza per l'anonimato materno. Doveroso, al riguardo, il riferimento alla decisione della Corte costituzionale del 22 novembre 2013, n. 278⁵⁶, la quale, conformandosi alla giurisprudenza sovranazionale⁵⁷, ha invitato il legislatore

⁵⁵ Così, sia pure con riferimento ad una fattispecie di riconoscimento di figlio naturale, Cass., 3 gennaio 2008, n. 4, in *Giust. civ.*, 2009, I, p. 1116 ss. e Cass., 5 giugno 2009, n. 12984, *ivi*, 2010, I, p. 1442 ss.

⁵⁶ In *Fam. dir.*, 2014, p. 11 ss., con commento di CARBONE, V., "Un passo avanti del diritto del figlio, abbandonato ed adottato, di conoscere le sue origini rispetto all'anonimato materno", il quale auspica una riforma legislativa in grado di bilanciare il diritto all'anonimato sia con la responsabilità per il fatto della procreazione sia con i diritti del figlio. Cfr., inoltre, CASABURI, G., "Il parto anonimo dalla ruota degli esposti al diritto alla conoscenza delle origini", *Foro it.* (2014), I, c. 8 ss. Sul tema, MARELLA, M.R., "Il diritto dell'adottato a conoscere le proprie origini biologiche. Contenuti e prospettive", *Giur. it.* (2001), p. 1768 ss. Precedentemente, la Consulta (con sentenza del 25 novembre 2005, n. 425, in *Famiglia*, 2006, p. 161 ss., con nota di BALESTRA, L., "Il diritto alla conoscenza delle proprie origini tra tutela dell'identità dell'adottato e protezione del riserbo dei genitori biologici"; di CARLETTI, L., "Informazioni sulle proprie origini: legittimo il divieto ove la madre abbia dichiarato di non voler essere nominata", *Dir. fam. pers.* (2006), p. 884 ss. e di ERAMO, F., "Il diritto all'anonimato della madre partoriente", *Fam. dir.* (2006), p. 130 ss. Sul rapporto con i precedenti della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, LAMARQUE, E., "I diritti dei figli", in CARTABIA, M., *I diritti in azione*. Bologna (2007), p. 285 s., nonché, per un'analisi del problema nel contesto europeo, BOLONDI, E., "Il diritto della partoriente all'anonimato: l'ordinamento italiano nel contesto europeo", *Nuova giur. civ. comm.* (2009), p. 281 ss.) ha dichiarato la questione infondata, atteso che la norma impugnata è considerata "espressione di una ragionevole valutazione comparativa dei diritti inviolabili dei soggetti della vicenda". Cfr., inoltre, le ordinanze di inammissibilità e di restituzione degli atti al giudice remittente: Corte cost., 22 giugno 2004, n. 184, in *Giur. cost.*, 2004, p. 1868 ss. e Corte cost., 16 luglio 2002, n. 350, *ivi*, 2002, p. 2636 ss. In attuazione della pronuncia della Consulta, n. 278 del 2013, autorizza le necessarie ricerche finalizzate ad accertare se ancora sussista la volontà della madre di mantenere l'anonimato sulla propria identità Trib. Firenze, 7 maggio 2014, consultabile sul sito www.altalex.it.

⁵⁷ Corte europea dei diritti dell'uomo, 25 settembre 2012, Godelli c. Italia, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2013, p. 103 ss., con commento di LONG, J., "La Corte europea dei diritti dell'uomo censura l'Italia per la difesa a oltranza dell'anonimato del parto: una condanna annunciata";

ad “introdurre apposite disposizioni volte a consentire la verifica della perdurante attualità della scelta della madre naturale di non voler essere nominata” e ha dichiarato l’incostituzionalità dell’art. 28, comma 7, l. 4 maggio 1983, n. 184 (Diritto del minore ad una famiglia), come sostituito dall’art. 177, comma 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali), “nella parte in cui esclude la possibilità di autorizzare la persona adottata all’accesso alle informazioni sulle origini senza avere previamente verificato la persistenza della volontà di non volere essere nominata da parte della madre biologica”. Sul presupposto secondo il quale “il diritto del figlio a conoscere le proprie origini – e ad accedere alla propria storia parentale – costituisce un elemento significativo nel sistema costituzionale di tutela della persona”, si contesta l’irreversibilità della scelta per l’anonimato, precisando che una simile decisione, se da un lato può comportare una “rinuncia irreversibile alla ‘genitorialità giuridica’”, dall’altro “può [...] ragionevolmente non implicare anche una definitiva e irreversibile rinuncia alla ‘genitorialità naturale’”, poiché, se così fosse, “risulterebbe introdotto nel sistema una sorta di divieto destinato a precludere in radice qualsiasi possibilità di reciproca relazione di fatto tra madre e figlio, con esiti difficilmente compatibili con l’art. 2 Cost.”⁵⁸.

Le osservazioni esposte – confortate da taluni, sia pure altalenanti, indirizzi giurisprudenziali – avvalorano la posizione secondo la quale la disciplina del procedimento adottivo semplificato, basato su più snelle garanzie processuali, e l’adozione incentrata sull’accertamento del presupposto dello stato di abbandono – anch’esso riletto dalla dottrina⁵⁹ in chiave evolutiva, sì da assumere un carattere relativo, sensibile all’influenza esercitata dall’esercizio delle funzioni genitoriali – non identificano schemi regolamentari diversi o statuti adottivi distinti⁶⁰ ma rinvergono il proprio unitario fondamento nella

sul tema cfr. CARBONE, V., “Corte Edu: conflitto tra il diritto della madre all’anonimato e il diritto del figlio a conoscere le proprie origini”, *Corr. giur.* (2013), p. 940 ss.; CURRÒ, G., “Diritto della madre all’anonimato e diritto del figlio alla conoscenza delle proprie origini. Verso nuove forme di temperamento”, *Fam. dir.* (2013), p. 544 ss.; GOSSO, P.G., “Davvero incostituzionali le norme che tutelano il segreto del parto in anonimato?”, *ivi*, p. 817 ss. (il quale, dopo alcuni rilievi critici alla sentenza, richiama l’attenzione sull’esigenza di rispettare il diritto della madre alla tutela della propria vita privata, evitando intrusioni finalizzate ad indagare su scelte personali fatte in contesti affettivi e personali di particolare gravità) e, prima ancora, ID., “L’adottato alla ricerca delle proprie origini. Spunti di riflessione”, *ivi*, 2011, p. 204 ss.

⁵⁸ Corte cost., 22 novembre 2013, n. 278, cit.

⁵⁹ Sull’evoluzione della nozione di abbandono del minore, FADIGA, L., “L’adozione legittimante dei minori”, in *Tratt. dir. fam.* diretto da Zatti, II, 2^a ed.. Milano (2012), p. 828 ss.

⁶⁰ Discorre, sia pure con riferimento al rapporto tra l’adozione legittimante e quella in casi particolari, di “status adottivi”, negando la loro distinta configurazione, BARELA, V., “L’adozione all’indomani della legge n. 219/2012”, cit., p. 5.

ratio ispiratrice, tesa a privilegiare la crescita del minore senza trascurare l'esigenza di un equilibrato temperamento tra il diritto ad essere educato nella famiglia di origine con la tutela e promozione della genitorialità, quale aspetto importante della personalità di un individuo *ex art. 30 cost.*⁶¹.

Lecture sbilanciate in favore dell'uno o dell'altra posizione giuridica o tali da assecondare esiti anticipatamente dismissivi del diritto alla genitorialità oppure volte ad impedire lo sviluppo di un sereno rapporto genitoriale tradirebbero lo spirito e la funzione – di protezione dei minori abbandonati, più che di sanzione nei riguardi dei genitori – che informano la disciplina dell'adozione, in violazione della solidarietà familiare e dei principi fondanti il sistema normativo vigente.

⁶¹ Risarcisce il danno non patrimoniale subito da un genitore “nell'ipotesi in cui l'altro genitore sia venuto meno al fondamentale dovere, morale e giuridico, di non ostacolare, ma anzi di favorire la partecipazione del primo alla crescita e alla vita affettiva del figlio, ledendo il suo diritto personale alla genitorialità con conseguenti forti sofferenze per non aver potuto assolvere ai doveri verso il figlio e per non aver potuto godere della sua presenza e del suo affetto”, Trib. Roma, 3 settembre 2011, in *Rep. Foro it.*, 2012, voce *Danni civili*, n. 204.